

## **BGer 2P.44/2005 vom 21. Juli 2005**

Bundesgericht, 2005-07-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2P.44\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2P.44_2005)

FR: TF 2P.44/2005 du 21 juillet 2005

IT: TF 2P.44/2005 del 21 luglio 2005

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 129 I 337 consid. 1 p. 339; 129 II 453 consid. 2 p. 456 et les arrêts cités).

#### **E. 1.1**

Sous réserve d'exceptions non réalisées en l'espèce, le recours de droit public est de nature purement cassatoire et ne peut donc tendre qu'à l'annulation de la décision attaquée ( ATF 129 I 129 consid. 1.2.1 p. 131/132, 173 consid. 1.5 p. 176; 128 III 50 consid. 1b p. 53 et la jurisprudence citée). La conclusion subsidiaire de la recourante tendant au renvoi de l'affaire à l'autorité cantonale pour nouvelle décision est en conséquence irrecevable.

#### **E. 1.2**

Selon la jurisprudence relative à l' art. 88 OJ , le recours de droit public est ouvert uniquement à celui qui est atteint par l'acte attaqué dans ses intérêts personnels, actuels et juridiquement protégés. Le recours formé pour sauvegarder l'intérêt général ou ne visant qu'à préserver des intérêts de fait est en revanche irrecevable ( ATF 126 I 43 consid. 1a p. 44; cf. également ATF 126 I 81 consid. 3b p. 85). Un intérêt est juridiquement protégé lorsqu'il fait l'objet d'une règle de droit fédéral ou cantonal qui tend, au moins accessoirement, à sa protection, ou lorsqu'il découle directement d'une garantie constitutionnelle spécifique. La protection contre l'arbitraire inscrite à l' art. 9 Cst. - qui doit être respectée dans toute l'activité administrative de l'Etat - ne confère pas à elle seule la qualité pour agir au sens de l' art. 88 OJ ( ATF 126 I 81 ; voir aussi ATF 126 II 377 consid. 4 p. 388 et les références citées). La qualité de partie en procédure cantonale n'est, sous cet angle, pas davantage déterminante ( ATF 126 I 43 consid. 1a p. 44-45; 123 I 279 consid. 3b p. 289). Enfin, il incombe au recourant d'alléguer les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir, lorsqu'ils ne ressortent pas de façon évidente de la décision attaquée ou du dossier ( ATF 120 Ia 227 consid. 1; 115 Ib 505 in fine p. 508).

S'agissant de la fonction publique, la jurisprudence considère que l'agent qui reçoit son congé n'a qualité pour former un recours de droit public que si le droit cantonal subordonne son licenciement à des conditions matérielles ( ATF 126 I 33 consid. 1 p. 34; 120 Ia 110 consid. 1a p. 112; 107 Ia 182 consid. 2 p. 184-185; 105 Ia 271 consid. 2a p. 273).

Le non-renouvellement du poste de maître assistante de la recourante repose sur l'art. 57F al. 1 de la loi genevoise du 26 mai 1973 sur l'université qui renvoie aux critères énoncés à l'art. 49 al. 2 de la loi. Selon cette disposition, la décision de renouveler ou de ne pas renouveler le mandat de maître assistant est déterminée soit par les besoins de la faculté ou de l'école découlant du plan d'études et par les dispositions budgétaires (lettre a), soit par les aptitudes scientifiques ou pédagogiques de l'intéressé révélées dans l'exercice de la fonction (lettre b). La législation genevoise soumet ainsi le renouvellement du poste litigieux à des

conditions matérielles, de sorte que la recourante a qualité pour recourir au sens de l' art. 88 OJ .

### **E. 1.3**

Pour le surplus, formé dans le délai requis et dans les formes prescrites, le présent recours remplit les autres conditions de recevabilité des art. 84 ss OJ , de sorte que le Tribunal fédéral peut entrer en matière.

### **E. 2**

Invoquant la violation de son droit d'être entendue, la recourante reproche à la Commission de recours de ne pas lui avoir donné l'occasion de déposer une réplique ou de n'avoir pas appointé d'audience, mesures qui lui auraient permis de contester le motif du non-renouvellement de son poste, lié à l'insuffisance de ses aptitudes scientifiques.

#### **E. 2.1**

Le contenu du droit d'être entendu est déterminé en premier lieu par les dispositions cantonales de procédure, dont le Tribunal fédéral ne contrôle l'application et l'interprétation que sous l'angle restreint de l'arbitraire; dans tous les cas, l'autorité cantonale doit cependant observer les garanties minimales déduites de l' art. 29 al. 2 Cst. , dont le Tribunal fédéral examine librement le respect ( ATF 127 III 193 consid. 3 p. 194; cf. aussi ATF 125 I 257 consid. 3a p. 259).

Le droit d'être entendu garanti par la Constitution fédérale comprend le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier ( ATF 126 I 7 consid. 2b p. 10), de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre ( ATF 129 II 497 consid. 2.2 p. 504; 127 III 576 consid. 2c p. 578/579; 124 II 132 consid. 2b p. 137 et la jurisprudence citée). A lui seul, l' art. 29 al. 2 Cst. ne confère pas le droit d'être entendu oralement (cf., au sujet de l' art. 4 aCst. , l' ATF 122 II 464 consid. 4c p. 469; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., Zurich 1998, n. 150, p. 53), ni celui d'obtenir l'audition de témoins ( ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 428). Au surplus, la jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion ( ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 429 et les arrêts cités).

#### **E. 2.2**

Selon l'art. 74 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA), "la juridiction peut autoriser une réplique et une duplique si ces écritures sont estimées nécessaires". En droit cantonal, l'opportunité d'un second échange d'écritures est ainsi laissée à l'appréciation de l'autorité de jugement qui peut décider que les éléments de fait et de droit résultant d'un premier échange d'écritures sont suffisants pour lui permettre de se prononcer.

Selon la jurisprudence, on ne saurait déduire de l' art. 29 al. 2 Cst. une obligation générale de transmettre dans tous les cas au recourant la réponse de l'autorité dont la décision est

attaquée. Cependant, lorsque cette autorité n'a pas - ou pas suffisamment - motivé sa décision et n'a indiqué en détail les motifs de cette décision que dans sa réponse, l'autorité de recours viole le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par la Constitution fédérale, en refusant de transmettre au recourant cette réponse pour qu'il puisse répliquer ( ATF 111 Ia 2 consid. 3 p. 3). Plus généralement, l'autorité a l'obligation de communiquer au recourant les écritures de l'intimé, quand celles-ci contiennent des éléments nouveaux et importants, au sujet desquels le recourant n'a pas pu prendre position ( ATF 114 Ia 84 consid. 3 p. 87, 307 consid. 4b p. 314; 101 Ia 298 consid. 4a p. 304).

S'agissant de l'appointment d'une audience, l' art. 18 LPA prévoit que la procédure administrative est en principe écrite et que l'autorité peut procéder oralement si le règlement et la nature de l'affaire le requièrent. En outre, l' art. 20 al. 2 lettre b LPA confère à l'autorité la faculté d'interroger les parties. L'opportunité d'entendre les parties lors d'une audience est donc également laissée à la libre appréciation de l'autorité. Il convient de relever ici que la recourante n'a pas requis son audition personnelle ni, d'ailleurs, celle de témoins.

### **E. 2.3**

Dans ses recours du 20 septembre 2004, la recourante ne s'est pas bornée à soutenir qu'elle avait valablement fait opposition à la dénonciation de non-renouvellement de son poste du 8 mars 2004 et que les décisions entreprises étaient entachées de différents vices formels, mais a contesté dans le détail le motif invoqué par le Rectorat pour ne pas reconduire son mandat. Elle a invoqué certaines contradictions entre les explications fournies par le Professeur B.\_\_\_\_\_ et a produit plusieurs pièces pour attester les aptitudes scientifiques et pédagogiques qu'elle avait révélées dans l'exercice de sa fonction. En particulier, elle s'est référée à sa lettre du 23 juin 2004 adressée au Rectorat, dans laquelle elle s'était exprimée de manière complète sur ses conceptions en termes d'objectifs scientifiques, notamment en matière de recherche. Elle s'était d'ailleurs déjà prononcée à ce sujet dans sa lettre du 9 mars 2004 à l'intention du Professeur B.\_\_\_\_\_ et elle connaissait les critiques qui lui étaient adressées pour en avoir pris connaissance lors de l'entretien qu'elle avait eu le 18 février 2004 avec les professeurs A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_. Enfin, elle avait pris connaissance du rapport de la Commission d'évaluation du 11 février 2004, qui fait expressément référence à l'état d'avancement de son travail de mémoire de diplôme d'études approfondies (DEA), dont l'abandon a pesé d'un poids certain dans la décision de non-renouvellement de son poste.

Dans sa réponse au recours cantonal du 12 octobre 2004, le Rectorat s'est contenté de rappeler les motifs pour lesquels il n'avait pas reconduit le mandat de la recourante. Il s'est référé à des documents dont cette dernière avait eu connaissance et n'a invoqué aucun argument qu'il n'avait pas déjà développé ou que l'intéressée aurait ignoré. L'écriture du Rectorat ne contenait ainsi aucun élément nouveau et important au sujet desquels la recourante n'aurait pas pu prendre position. Si elle jugeait utile à la défense de sa cause d'invoquer les faits qu'elle prétend n'avoir pas pu avancer en raison de la célérité de l'autorité intimée à statuer, il lui incombait de les alléguer dans ses actes de recours.

### **E. 2.4**

Dans la mesure où elle s'estimait suffisamment renseignée, la Commission de recours pouvait ainsi se prononcer sans ordonner un second échange d'écritures ni appointer une audience. Le grief de la recourante tiré de la violation de son droit d'être entendue doit, en conséquence, être écarté.

### **E. 3**

La recourante fait également valoir que l'autorité intimée a fait preuve d'arbitraire dans l'appréciation des faits. Elle soutient que ses aptitudes scientifiques sont largement suffisantes pour le renouvellement de son mandat, que la Commission de recours n'indique pas en quoi l'obtention d'un DEA serait indispensable, que ce diplôme ne fait, du reste, pas partie des exigences liées à la fonction de maître assistant et qu'elle n'a pas été formellement informée de la nécessité absolue de l'obtenir.

#### **E. 3.1**

Une décision est arbitraire lorsqu'elle contredit clairement la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou qu'elle heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. A cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. De plus, pour qu'une décision soit annulée, il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable; il faut encore que cette décision soit arbitraire dans son résultat. En outre, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution - en particulier une autre interprétation de la loi - que celle de l'autorité intimée paraît concevable, voire préférable ( ATF 129 I 173 consid. 3.1 p. 178, 8 consid. 2.1 p. 9; 120 Ia 369 consid. 3a p. 373).

En particulier, lorsque le recourant s'en prend à l'appréciation des preuves et à l'établissement des faits, la décision n'est arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables ( ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9).

#### **E. 3.2**

Les autorités cantonales pouvaient considérer sans arbitraire que le doctorat en littérature comparée obtenu par la recourante auprès de l'Université de Montréal devait être complété par un travail de mémoire centré sur la traductologie. Il ressort en effet clairement du rapport de la Commission d'évaluation du 11 février 2004 et des explications complémentaires du Professeur B. \_\_\_\_\_ du 21 juin 2004 que l'obtention d'un DEA en traduction devait lui permettre de se familiariser davantage avec la recherche dans ce domaine précis afin de répondre aux objectifs de l'Ecole. A cet égard, le Professeur B. \_\_\_\_\_ a précisé que les postes de maîtres assistants de l'Ecole n'étaient reconduits, après une première période de trois ans, que pour les chercheurs dont on pouvait "raisonnablement penser" qu'ils avaient une chance d'obtenir un poste titularisé à l'issue de leur engagement, limité à six ans selon la loi.

Dans le rapport précité du 11 février 2004, la Commission d'évaluation a certes reconnu que la recourante avait présenté des communications dans des congrès, qu'elle avait publié un article, qu'un deuxième était à paraître, qu'elle était appréciée de ses étudiants et qu'elle avait activement participé à la vie de l'Ecole. En matière de recherche, cependant, les commissaires ont estimé, sur la base des informations recueillies auprès des professeurs B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, que l'intéressée n'avait pas fait ses preuves dans le domaine spécifique de la traductologie. En particulier, le travail de mémoire qu'elle avait entrepris à ce sujet depuis près de trois ans était inachevé et confirmait le manque de traitement de la

problématique de la traductologie. En outre, ses publications restaient dans le domaine de sa thèse et leur qualité intrinsèque était, toujours selon la Commission d'évaluation, insatisfaisante, même dans une logique de soutien à l'interdisciplinarité.

Dans ces conditions, même si son argumentation est relativement sommaire, la Commission de recours pouvait retenir que la non-obtention du DEA en traduction - en dépit de l'absence d'une pièce établissant formellement les exigences de l'Ecole - était de nature, parmi d'autres causes, à démontrer le manque d'intérêt scientifique de la recourante pour la recherche orientée vers la discipline de base de l'Ecole. En date du 10 février 2004, l'intéressée avait d'ailleurs informé le Président de l'Ecole du fait qu'elle n'était plus inscrite au programme de diplôme d'études approfondies en traduction. Sur cette base, c'est sans arbitraire que les premiers juges pouvaient considérer, comme ils l'ont fait, que la recourante n'avait pas établi son aptitude à poursuivre une carrière académique dans le domaine de la traduction et qu'ils ont confirmé la décision de non-renouvellement de son mandat. C'est dans ce sens que s'est exprimé le Professeur B. \_\_\_\_\_ dans sa lettre du 21 juin 2004: la nature des intérêts de la recourante ne correspond pas aux objectifs de l'Ecole, qui sont de favoriser les maîtres assistants destinés à embrasser une future carrière universitaire, le constat de cette incompatibilité ne contenant, en soi, aucun jugement de valeur.

Le grief de la recourante lié à une appréciation arbitraire des faits est ainsi infondé.

#### **E. 4**

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

S'agissant de la requête d'assistance judiciaire, on peut admettre, au vu du dossier, que la situation financière de la recourante ne lui permet pas d'assumer les frais de la présente procédure. Comme ses conclusions n'étaient pas dépourvues de toute chance de succès, il convient d'agréer sa demande, soit de renoncer à percevoir un émolument judiciaire, de désigner Me Thomas Barth comme avocat d'office et d'allouer à celui-ci une indemnité de ce chef ( art. 152 OJ ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.